

わが国における「環境権」理論と その「人権」としての性格

松 本 昌 悦

〔Ⅰ〕 問題の提起と問題接近への方向

環境権の理論が経済学者・社会学者などを中心とする世界の広く社会科学者などによる従来気づかなかった「環境」に対する自然物（自由財）から、価値物（価値財）への認識の移行があきらかに表明されて、それに触発され、わが国では訴訟実務の人権救済の要請の実態を通じて、法律実務家から「環境権」の権利の提唱と問題提起があったのである。①世界13カ国から経済学、社会学その他の社会科学専門家が、70年3月東京に集まって、すなわち国際社会科学評議会の『公害国際シンポジウム』が開かれて、そこにおいて『東京宣言』が採択された。『東京宣言』の一節では、「人たるもの誰もが、健康や福祉を侵す要因にわざわざいされない環境を享受する権利と、将来の世代へ現在の世代がのこすべき遺産であるところの自然美を含めた自然資源にあづかる権利とを基本的人権の一種としてもつという原則を法体系の中に確立するよう、われわれが要請することである。」と述べており、環境を享受する権利を何らかの権利として法体系の中に確立すべきだとの立法化要請が行われている。②また環境に対する価値物への認識については、議論の中で、「環境の問題を考える場合、GNPから社会資本、自然の美しさなど「自然資本」の悪化を、一種の減価償却として、差引くことができるのではないか。」という主張が出されている（高榎 堯「国際シンポジウムが提起したもの」エコノミスト、70年3月24日号25頁参照）。③実務家の環境権の具体的提起は1970年9月、新潟で開かれた日本弁護士連合会公害シンポジウムの仁藤 一・池尾隆良両弁護士の報告である（仁藤・池尾「『環境権』の法理」法律時報43巻3号153頁以下）。そしてまたこの昭和45年9月の法律実務家の「環境権」提唱の有力な動機となったのは、

合わせて、その前年昭和44年7月に制定されている東京都公害防止条例であり、その前文において示されている三原則であり、そこでの「健康で快適な生活を営む基盤が『よき生活環境』であり、この良き生活環境を享受する権利はわれわれが生れながらに持っている」との原則のヒントからであるといわれている。新潟での日弁連公害シンポジウムを主催した日弁連公害対策委員長の関田政雄氏は、環境権の提唱は「都条例が第一の萌芽を出し、今年〈昭和45年一執者注〉3月東京で開かれた社会科学者による公害国際シンポジウムで、良き生活環境を享受する権利を条文化し、立法化せよという線を出し、そういうものの考え方を環境権という言葉で打ち出したわけです。」と述べている〈関田政雄「公害防止に『環境権』を」エコノミスト、1970年10月13日号、38頁参照〉。なお、あわせて、京都府公害防止条例についていえば、昭和46年の制定であり、日弁連の新潟報告以後に制定されたもので直接の動機やヒントにはなっていないと思われる。

そしてこのことは、四大公害訴訟で出てきた公害問題に対する法的な救済——即ち不法行為などによる「損害賠償の請求の如く、被害者住民に対する事後的な法的救済の理論的な進展と新しい展開の後をうけて（四大公害訴訟の場合には損害賠償請求訴訟に限ってなされており、四日市公害訴訟の場合には当初差止請求も考えられていたようであったが、これは行われなかった。これらの訴訟では、疫学的考え方を支えとする因果関係論の新しい展開、挙証責任の転換、共同不法行為の問題、責任論の展開で、大阪アルカリ事件の大審院以来の過失論（損害発生の予見可能性あるときでも最善、相当の損害防止措置を講ずれば過失なし）という原則をはるかに越えて工場における注意義務の高度化、生命身体危害の危険の際には操業短縮・操業停止も要請される考え方への転開、また四日市判決では「立地上の過失」が認定されて、これまでの工場立地、地域開発に対する裁判所の厳しい批判、などがみられる。これらは四大公害訴訟における従来の理論に対して著るしい進展と考える（法律時報臨増・公害裁判第一集～第三集ジュリスト486号「特集イタイイタイ病判決」、ジュリスト493号及び法時43巻14号「特集新潟水俣病判決」、ジュリスト514号、法時44巻11号「特集四日市公害判決」、ジュリスト532号、法時45巻6号「特集熊本水俣病判決」など判決の記録は、ほとんど

照介された。なお牛山積「四大公害訴訟の歴史的な位置づけ」ジュリスト法学教室（第二期）（2），221頁以下参照），更に予防的に産業公害及び更に広い意味での環境破壊に対する事前的規制，制約の論理（たとえば，差止請求訴訟を容易にしてゆこうとするもの）として展開してゆこうとした中で，「環境権」理論が，いきおい活発に主張されてきたものであった。そして，この経過から，その後の訴訟において，次々と民事訴訟における差止訴訟の根拠，あるいは背景をなす権利として諸々の訴訟の中で環境権は登場するに至るのである。ただこの場合，私法的レベルで，新しい権利として，しばしば人格権とだき合わせこれを登場させていることも事実である。

この環境権を根拠にして，損害賠償，差止請求などの訴訟を出してきた主なものは，まず，大阪国際空港公害訴訟（大阪地判昭和49・2・27判時729号3頁）であり，伊達火力発電建設差止訴訟（昭和47・7札幌地裁へ提訴係争中），（「工事執行停止申請の決定」は札幌地裁で，昭和49・1・14に下されている），九州電力豊前火力発電所建設差止訴訟（昭和48・8・21福岡地裁小倉支部へ提訴係争中），東海道新幹線騒音振動侵入禁止請求事件（昭和49・3・30名古屋地裁へ提訴係争中），阪神高速道路事件（神戸地裁尼崎支部決昭和48・5・11判時702号18頁），成田空港パイプライン埋設工事事件（千葉地決昭和47・7・31判時676号3頁），などであり，少しさかのぼって，吉田町し尿・ゴミ処理センター事件第一審判決（広島地判昭和46・5・20判時631号24頁）及び同事件控訴審判決（広島高判昭和48・2・14判時693号27頁），国立歩道橋事件の執行停止申立（東京地決昭和45・10・14判時607号16頁及び本案判決（東京地判昭和48・5・13判時704号31頁），国分市し尿処理場事件（鹿児島地判昭和47・5・19判時675号26頁），などにおいてである。

「環境権」の提唱後，大阪弁護士会環境権研究会は，その理論的な構築の作業とまた大阪国際空航公害訴訟への全面的なバックアップと推進の中で，短期日の内に大きな成果をあげられたように思う（その成果は，〈大阪弁護士会環境権研究会「環境権」日本評論社〉においてまとめられてい

る)。それは、とりわけ訴訟の実務的・実践的要求から殊に環境権を私法理論のレベルから集中的に進められたようにも思われる。しかし更に環境権を憲法上保障される人権としてとらえてゆくことの主張は一応なされているが、しかし「人権」としてのその理論化は、必ずしも十分に示されているとは思われない。この意味で、憲法のレベルから、あるいは公法のレベルから一步進めてこれを考えてゆかねばならない作業はかなり残されているようにも思われる。

このように提起されてきた「環境権」とは何であるか。そしてもし、環境権を人権体系・人権類型のニューカタログとしてとらえるというのであれば、すなわちこの環境権という「新しい人権」とは何であり、また人権の一つとしてどのような性質のものであり、かつ既存の人権体系（乃至類型）とのかかわりからどのように把握され、認識されねばならないか。またその役割及び人権としての機能、そして予測される効果はどうであるのか、など考えてみなければならないものであろう。とりわけ、今の段階ではその理論的な検討が要請されている段階にあると思われるのである。

〔Ⅱ〕「環境権」理論についての学説

さて、「環境権」の概念については、今日一般的に承認されてきているように思う。しかしそれは、一般的・抽象的なとらえ方においてであり、時としては法律概念を超えた形でのとらえ方（例えば政治概念あるいは経済学的立場からの使われ方など）がなされている面が指摘しうるものであり、法律概念における厳格な把握、あるいは狭義の「環境権」理論（例えば行政法学上、あるいは私法学上の把握）は必ずしも十分に構築されているとも考えられないし、前言した如く「人権」としての環境権論が、完成しているようにも思えないのである。とりわけ、49年2月27日の大阪国際空港訴訟判決での裁判所による「環境権」不承認の判断は、その後の理論構築障害に大なり小なり心理的影響を与えてきているのではないかと思わ

れる。はげしく行われた環境権論争も、それを頂点にして消沈している。しかし、それまでの3・4年間の短期日のうちに一挙に噴出されてきた「環境権」理論は、今日こそその理論化と冷静な検討が真剣に要請されるべきであろうと思われる。まずこれまでに登場してきた代表的な諸説を照介してみたいと思う。(なお、ここで注意を要することは、「環境権」の諸説において、内容的にはもとより、多様であるが、その用語においても、例えば「健康な環境に生きる権利」、あるいは、「環境を享受する権利」、「公共の権利」、「生活権」、「健康権」、「生命権」などの表現がなされたり、また「環境権」の具体的な側面に着目して、「日照権」、「静穏権」、「歩行権」、「眺望権」、「消費者の権利」などを使ってそれらの一面を説明するものが認められる。)

まず、小林直樹教授の所説であるが(以下小林説という・以下同様略称する)、憲法25条及び13条に立脚して、「環境権」を積極的に承認されている。「憲法25条に環境権の根拠を求めることは、その客観的な文言の解釈においてナチュラルだというだけではない。在来の生存権的基本権が資本主義の生産と分配の方法や所有権に対して、一定の制約条件を加えてきたことと恰も同じ方向で、第25条によって公害問題に関しても企業活動に制限を課することが可能となろう。憲法25条は、その双面において、29条の財産権規定に対し、原理的に優越した位置に立つ、とみるのが、憲法の体系解釈として確認されるであろう。憲法が人間尊重の大原則に立つ以上、生存権とそのコロラリーとしての環境権は、私的所有権や企業の自由の上位に置かれなければならないからである。」(小林直樹「憲法と環境権」ジュリスト492号、224頁)とされ、「環境権の法的根拠づけだけならば、たしかに生存権規定で十分といえよう。しかしそのヨリ積極的な構成のためには、上述のような意味あいでは「幸福追求権」にリファーすることが必要ではないか、と思う。それは少なくとも副次的かつ補足的に、環境権の明瞭な位置づけに役立つであろう。」(小林直樹、前掲論文、225頁)、そして「環境権を憲法25条および13条によって、いわば——ラードブルッフ流の言い方をすれ

ば——「二重に包装する」ことは、……おそらく、それは、第25条の狭い解釈によって落ちこぼれてしまう内容を、合理的にすくいこむことを可能にするであろう。」(小林直樹, 前掲論文, 226頁) とされる。

そしてまた別稿において「環境の決定的な悪化が十分に予測でき、したがって多数の住民(広くは全国民)の基本的な権利や利益が損われようとするとき、立法が存しない限り、具体的な権利侵害を生ずるまで、裁判所は判断してはならないというのはおかしい。それは、格別の根拠なしに、裁判所の機能を余りにも消極的に限定しすぎ、裁判所が為すべく、また為しうる責務を放棄させる主張になるだろう。裁判所のいわゆる法創造的機能を広汎に認めることは、英米法的伝統と基盤を異にするわが国では、むしろ多くの抵抗があるには違いないけれども、公害による大量かつ深刻な人権侵害が、これほどに進行している状況の中で、必要に応じた法創造作用を認めることは、必至の課題だといっても差支えない。「法創造」といっても、環境権の確認は、基本法の枠組を越えるどころか、逆に憲法13条の幸福追求権と25条の生存権とにリンクした基本権として、いわば憲法的要請に直接応える意味を持っているのである。立法を待つという理由で、この環境権に基づく差止請求を斥け、防止しうる大きな禍害を裁判所が見すぞすこと——いいかえれば消極的に環境破壊を許容すること——は、人権と国民的法益を守るべき司法権の責務に反する結果になるだろう。」(小林直樹「環境裁判の基本問題」法律時報46巻5号, 16頁) と述べられる。

つぎに、高柳教授においてであるが、直接憲法の人権条項などにはふれた解釈上の問題は出されておられないが、次のように述べて、環境権の積極的な肯定理論を示されている。「現代型公害は、不法行為や生活妨害の法理・法制度では有効に対応できず、主として行政規制によって立ち向かわなければならないものであるにかかわらず、規制権限を行使すべき肝心のその行政当局が、実は現在の公害進展状況にコミットしてきたものであるということ、またわれわれ一般市民も、現代型公害を生み出す産業の体制・文明の型のなかに組み込まれてしまっているということ、それらの矛

盾をつきくずさなくては、現代型公害に対応できないわけであります。」(高柳信一「環境権の保護について」法律時報, 43巻8号57頁)とされ、更に「一部少数者の特殊強力な環境の利用, いいかえれば環境の掠奪 (exploitation) は, 他の大多数の人びとの環境の享受を妨げる限り, それ自体としては犯罪・不法行為を構成しなくとも, なされてはならない。それが犯罪・不法行為を構成しないのに, なぜなされてはならないか。それは国民の環境権を侵害するからだ, 私は答えたいのであります。そして, そういう環境の特殊的利用がなされてよいかどうか, 現代の公害予防規制・環境の計画的管理の時代には, 多く行政庁によって判断されるのですが, 全人民の環境に関する利益が権利であるならば, われわれは, また, 裁判所において, 直接これにもとづいて, サンクションを求めうるはずであります。これにもとづく直接の司法的救済が排除されてはならないのであります。」(高柳信一, 前掲論文, 60頁)とされている。

また, ジョセフ・サックス教授 (Joseph, L. Sax) は, 環境権の考え方を「公共信託の理論」から引き出してこられようとしている。「信託理論は, これまでのところ, かなり制限された数の問題にしか適用されていないが, その基礎をなす考え方は我々の環境のディレンマを構成するすべての範囲の問題——大気及び水の汚染, 農薬の散布, 放射能, 人口過密, 騒音, 自然地帯と大気の破壊等——に容易に当てはめられることは明らかである。本質的には, 各問題は, 開発活動が公共資源に対して持ち, その快適さなり, 不快さなりが全人口上に拡散される流出効果, 及び通常の市場取引がこれら公共資源に対する得失を反映することが困難であることによって特徴づけられる。裁判所は公共信託事件において, 市場の力を抑制するように機能した。裁判所は共有の財産資源を各市民に平等に属する資産として扱い, この資産は裁判所の不承不承の同意があり, かつ信託財産の受益者のために何らかの明白な補償的利益が与えられる時にのみ侵害されうる, と判示している。清浄な大気や水のような共有の財産資源は, もはや企業のゴミ捨場であるとか, 利潤に飢えた人達によってほしいままに

消費されるタダのごちそうと考える必要はなく、むしろ、市民全体によって共有された利益と考えられるべきである。これらの利益は、いかなる私的利益とも同様に法的保護を受ける資格があるし、その所有者は、強制執行をする権利があるのである。……古代の格言——他人の財産使用を害しないように、自己の財産を用いよ——は、今や所有者間の紛争ばかりでなく、たとえば、工場所有者と清浄な大気に対する公共の権利との間の紛争、不動産開発業者と水産資源や野生生物の育つ地域を維持する公共の権利との間の紛争、土地を取り去る採掘業者と自然の快適さの維持についての公共の利益との間の紛争にも適用されるのである。公共の権利としての信託理論の実行は、環境訴訟がこれまでのところ、ごく限られた成功しか収められずに目指して来たいくつかの問題を提起する。……我が、そのような問いを発し、かつ公共の権利の正当性を伝統的な私的財産利益と対等のものとして認める用意ができて初めて、我々は有効な環境法の体系を創り出す途を本当に歩き始めたのだといえるであろう。」(山川・高橋訳「環境の保護」(Joseph, L. Sax「Defending the Environment」) 193頁～194頁)。

また、阿部照哉教授においては、環境権は、人格権もしくは幸福追求権が自然的生活環境との関係で出てきた権利ともいえる。基本権一般に通じる権利概念のメルクマールとして宮沢教授にしたがい「国家による人間の尊重」をあげるならば、環境は人権に値するものであり、むしろ財産権などより優位に立つといえる。憲法制定者の意中では、生活環境の破壊により幸福追求が阻害されるということまでは思い及ばなかった。しかし人権の歴史において抽象的原理の宣言にとどまっていた規定が、社会変動にもとづいて出てくる主張を契機として、具体的な権利保障の役割をになうようになる例は少なくなく、憲法規定が新たな事実の出現により意味を変遷せしめることはよく知られている」(阿部照哉「現代人権論の一側面」公法研究34号95頁)として、人権規定の新しい社会状況の中での読み直しも可能であるとの前提の下で、憲法25条、13条を根拠とした「環境権」理論を展開される(ほかに、阿部照哉「環境権」ジュリスト法学教室(第二期) 224

頁参照)。

そして、大阪弁護士会環境権研究会における「環境権確立のための提案」(ジュリスト479号60頁以下)及び、仁藤一・池尾隆良両氏の日弁連新潟報告の「『環境権』の法理」(法律時報, 43巻3号154頁以下)における, いわば提言者としての「環境権」理論及び, それにつづく大阪弁護士会環境権研究会のその後の研究成果については, 後の理論の展開の中でその都度問題となるので, ここではあえてふれない。

以上の如き, 積極的な, 中心的な肯定論に加えて更にいくつかの「環境権論」をめぐる主張をつけ加えると,

まず, 淡路剛久教授であるが, 環境権の提案が, 生態学的危機の認識を法律レベルで表明したものであるとして一応評価を加えながら, 「従来の差止請求の理論によると(物権的請求権説にせよ, 人格権説にせよ, 不法行為説にせよ), 個人的被害を生じているか, あるいはそのおそれがある場合にしか, 差止は認められない。これでは, 環境権は食い止められないであろう。この二つの結果を比較するならば, 環境権論の方がすぐれていることは, 明らかである。しかし, このような問題提起の正しさにもかかわらず, 環境権という新たな法技術概念を導入することによって, 右のような広範な差止が認められる, とすることは, 単純にすぎよう。『権利』の数を一つふやしても, 右のような差止を認めるための障害は少しも解決しないのである。たとえば, 右のような環境破壊の段階で差止請求を認めるとして, 原告はだれになるか。原告は一人でもよいのか。行政庁の差止命令(行政命令)との関係いかん。原告が敗訴した場合の既判力はどうなるか。実質的に論ぜられるべきなのは, 右に例示したような問題点を考慮した制度づくり(解釈論ないし立法論として)なのであって, 物権的請求権か, 人格権か, 不法行為か, それともあらたに提唱されつつある環境権か, といった法律構成上の問題ではないのである。」(淡路剛久「『環境権』論の現段階」市民5号(1971年1月)35頁)とされて, 環境権の指導理念・綱領性としての導入は評価するが, これを新たな法技術概念とその受け入

れには反対される。

そして原田尚彦教授も、「環境保全と産業開発は、ともに重要な社会的価値であることもまた忘れてはならない。そのいずれを優先させるかは、環境権説のいうように、両者の簡単な定性分析によって一義的に一方がつねに他方に優先するというようには割り切れるものではないとおもう。産業開発をどの程度に進め、環境汚染をどの程度に抑えるかは、地域全体の見地からする、いわば定量分析に基づく個別具体的な判断を要する問題である。そして、その定量分析の結果、どこに一線を引くかは、ひとり原告である一住民と被告たる一企業の間の相対的解決になじむ個対個の問題ではなく、地域社会全体に係る、すぐれて政治政策的次元に属する問題とみるべきであろう。」(原田尚彦「『環境権』と裁判所の役割」判例タイムズ265号5頁～6頁)と述べられて、環境権を政治的綱領ないし法文解釈の指針としては評価できるが、訴訟の場で通用する法技術概念としては限界があることを主張される。

野村好弘教授においても、淡路・原田両教授とほぼ同様の立場に立つものであり、とりわけこれらの三教授が、環境権論に対する比較的厳密な議論で批判を迫っているのは、いわば環境権の理論が受忍限度論の主張に対する厳しい批判を展開してきたことの背景からであろう。

また生田典久教授は、米国の環境訴訟を通じての「環境権」(Environmental Right)の紹介をされているし(生田典久「米国における環境権(Ervironmental Right)に基づく公害訴訟の新動向(上)(下)」ジュリスト467号141頁及び468号146頁。同「米国における環境訴訟の特色(一),(二),(三)」ジュリスト534号,37頁,538号88頁,539号96頁),また、下山瑛二教授は、「健康権」の概念を提示されて「人間の生存を、生命を中心として健康→生活→環境と外延をのばしていくならば、「健康」を保持する権利が、人間の生命保持と同じ次元であらわれうると思考することも可能であるし、また、環境権・生活権等の概念が成立し得るとするならば、より生命に近接値をもつ健康の権利を公認することに不可思議はないはずである」(下山瑛二「『健康

権』をめぐって」ジュリスト558号19頁)として生命を核としてその外延にある環境権の一側面を説明される。

その他、牛山・河合・清水・平野教授などによる「健康な環境に生きる権利」のとらえ方がみられ、そこで環境権の内容が展開されており、そして、和田英夫教授、針生誠吉教授、高木鉦作教授あるいは松下圭一教授の自治権、住民自治権、生活権の考え方との関連で、環境権は、展開がなされてきているように思われる。

〔Ⅲ〕「環境権」概念をめぐる問題

日弁連の公害シンポジウムにおける環境権の公表、あるいは大阪弁護士会環境権研究会の提言において、示されてきた環境権の概念についてであるが、すなわち「良き環境を享受し、かつこれを支配しうる権利であるとする。」それは人間が健康な生活を維持し、快適な生活を求めるための権利であるという。すなわち良き環境とは、まず健康な生活を維持するための条件をすべて充足したものでなければならないのであるが、決してこれに尽きるものではない。われわれは、ただ健康であることに満足することなく、快適で文化的な生活を追求しうべきである。それゆえ、良き環境は当然これらの条件を満たすものでなければならない、とされる。

そしてここにおいては、その前提である「環境」の概念が問題となってくるであろう。そこでは、まず、大気、水、太陽の光(日照)、静かな環境(静穏)そして土壌などが自然的環境としてあげられてくるのであり、あわせて眺望、景観などもそれらに加えられる。そして、「このようにわれわれを取りまく自然は、もはや、われわれが自由にこれを使用しうる「自由財」ではなくなり、希少価値を持つ「価値物」に変化したといえることができる。このことを法的に評価すれば、『それらは一つの権利保護の要件を具えた』といえることができるであろう。」(佐藤・池尾「『環境権』の法理」法律時報第43巻第3号)のとらえ方がなされてくるのである。このよ

うな、自然的環境のほかに、文化的遺産についてもまた、環境権の対象にとり入れられるべきものであると考えられている。すなわち人間が単に生物としての生存のみを求めるものでない以上、これは当然のことではなければならないと考えられる。そしてまた、提言においては「そのような歴史的な価値をもたない社会的な諸施設も、われわれの生活を取りまく社会的な環境として、環境権の対象の一つに数えあげられるべきである。道路・公園がその典型的な例であるが、公的な教育施設・医療施設・電気・ガス・上下水道等をこれに含ましめることも可能であろう。これは積極的な施策を求める権利としての環境権を考えると、特に重要な意味をもってこよう。」(大阪弁護士会環境権研究会「環境権確立のための提言」ジュリスト479号72頁)として、社会的環境を環境権でいう「環境」概念に加えることを明確に提言する。

実は、この社会的環境を「環境」概念の枠内に加えるべきか否かは、極めて重要な意味があるように私には思えるのである。というのは、都市生活環境をいわば環境権との関連でとらえるか否かの問題に関連してくるからである。すなわちシビル・ミニマムの発想との関連で把握される一側面であるのであり、たとえば、シビル・ミニマムが、「都市問題という視角から、都市における市民の生活破壊に下から抵抗することによって、同時にまた譲り得ない最小限の市民生活の「公準」として、市民生活再創造の抵抗基準として設定されるものであり、更に、自治体再創造の手段として、同時に自治体論を通した憲法レベルの「基本的人権」理論再編成の理念として、更にはこれらの新しい法的手段として創出されてきたものとして受け止める」(拙著「環境破壊と基本的人権」194頁)ことができる以上、松下圭一教授のシビル・ミニマムの類型にも確明なごとく、環境権のこの側面は、シビル・ミニマム(生活権)と正確に結びついてくる。

社会的環境を「環境権」の「環境」概念に含めるかどうかの点について阿部照哉教授は、「環境権の権利性をどのように把握するかと関連するが、広く社会的環境まで含ませるのは、権利の外延を無限に拡散する危険があ

り、賛同できない。」(阿部照哉「憲法と環境権」有倉還歴記念体系・憲法判例研究, 243頁)として、除外されている。また小林直樹教授は、「いわゆる『社会的環境』として、道路や公園等をあげていくなれば、たとえば教育施設としての学校、衛生施設としての病院、それから生活の便に欠くことのできない種々の原告施設、安全のために必要な消防とか警察とか、あるいは交通機関とか、一切の社会的施設などが入ってくることになります。もしそうだとすると、これは自然とは違った、人間の生活を維持するための、人工的な条件であって、そういう条件を維持することと、自然環境を保全する目的とは、ある場合には真っこうから対立してくる可能性が生ずるのではないか。たとえば新幹線とか高速道路などが、快適な生活を維持するための外的条件として、これらを維持・拡大しようとする要求は、正当な意味をもつし、『社会的環境』の中に含まれるはずですが、そうなると同じ環境権の中に、『自然』と相対立する要素が同時に含まれることになります。」(座談会「環境権論の現状と課題」大阪弁護士会環境権研究会「環境権」所収, 232頁参照)として矛盾の可能性を指摘される。この点についていえば、「健康で快適な生活環境」という場合、いわば一見矛盾対立するかの如き社会的(人工的)環境も自然的環境も同時に完備されなければ快適な生活環境はあり得ないのであり、また、社会的(人工的)環境については、シビル・ミニマムの要請から、すなわちその内容をなす社会保障「生存権」(健康保険・失業保険・老後保障・公的扶助)、社会資本「共益権」(住宅・市民施設・都市装置などを意味する)、社会保険「環境権」(公共衛生・公害抑止・食品衛生など)などの適切な充足から自然環境と衝突乃至矛盾する問題は起ってこない。とりわけ新幹線・高速道路という都市交通・施設についても、それらの設置に瑕疵やミスがなければ人間生活にとって害悪ではなく有効便益な社会的(人工的)環境であるといえる。このように考えてくると宮本憲一教授の論ぜられる如く(座談会「環境権論の現状と課題」大阪弁護士会環境権研究会「環境権」所収, 234頁~235頁参照。)あえて自然的・物理的環境と社会的(人工的)環境との優劣順位の論理をもって、こ

の点の解決を求める必要はないと考える。

〔Ⅳ〕「環境権」をめぐる裁判所の見解

環境権を根拠に差止請求等のなされた訴訟事件は、今日まで幾つか見られるのであり、そしてまた必ずしも環境権を根拠にしなくても、いわば、その影響、あるいは、環境保全を意識して下された裁判所の判決も幾つか存在する。それらの中にはかなり評価に値する判決も見られるのである。

以下、環境権乃至その精神を肯定し、あるいは、否定してきた主な判決を若干挙げてみることにしよう。

（一）、阪神高速道路大阪・西宮線工事禁止仮処分申請事件第一審決定

高速道路を原因として発生が予想される環境破壊に対して、裁判所は、申請人らに住居環境より享受し得る環境利益、すなわちそれを保護する権利を有すると判断している。それは環境利益不当侵害防止権と称されるものだとして次のように説明している。

「（一）人は、生活の基盤として必ず住居を定めねばならないところ、住居の良否は、直ちにその家族の生活意欲ないし活動力に影響する。したがって、住居の管理者または占有者は、自然環境をも含め、住居を良好・快適な状態のもとに維持しようと努めるのが常である。これはいわば人間の本性に根ざすものであり、もとより当然の事理というべきである。

（二）住居はその環境から次のような自然の利益、すなわち、① 日照、② 通風、③ 静穏、④ 眺望、⑤ 清浄な大気、⑥ プライバシー保持、⑦ 圧迫感がない等いわゆる環境利益の全部または一部を受けている。

これらの環境利益をそのまま永久に享受し続けるということは、住居管理者（以下、住民と呼ぶこともある）にとって、まことに望ましいことである。

しかし、長期的に見るならば、住居環境は、好むと好まざるとに拘ら

ず、社会の進歩に応じて必然的に変化する。したがって静止した一時点における環境をとらえ、その状態を永続させることを目的とする趣旨の権利を認めることは困難である。

また、住居環境に関する権利は、環境から受けている現在の利益を正当に保持することを目的としなければならない。あたかも占有権が現在における事実状態の保護を目的としているのに近似する。したがって、環境の変化に応じて、その権利も内容を変えねばならないし、また従前の環境が消滅した場合には、それに関する権利も当然に消滅するとせねばならない。このように環境に関する権利は、いわゆる占有回収訴権に相当する効力をもつことができず、既に失われた環境に対しては無力であるから、環境回復を目的とする趣旨の権利を認めることもまた困難である。

なお、ここで述べる環境は、もっぱら「住居環境」のことである。いわゆる「地域環境」から受ける私人の利益は、反射的なものにすぎず未だ私法上の利益であるとはいえないから、これに関して「私権」が成立する余地はない。したがって、住民が自己の管理する住居と直接かかわりのない地域環境について、その保全を求めようとする場合、民事訴訟制度を利用することは許されない。

(三) 前述のように住居環境は変化する。しかし、それは主として人為的な変化であるため、時として不当な環境変化あるいは有害無益の環境破壊を招くことがないでもない。ところが日照、静穏、清浄な大気等の環境利益を現に享受している住民にとって、それらの利益が何ら合理的な理由もなく剝奪される、すなわち不当な環境悪化を強いられるということは、まことに黙過し得ない重大事である。殊にそれが家族の健康維持に影響するかも知れないような環境悪化を招く場合、その損害は、物、心の両面に亘って著しく、とうてい堪え得るところではない。

そこで、住民が現に享受している環境利益はこれを法益として正当に保護する必要があると解されるから、これを不当に侵害したもの、すなわち不当に住居環境を悪化させて損害を与えたものは、当然に不法行為者とし

て、賠償責任を負わねばならぬというべきである。

(四) 右のように、環境利益は、それが不当に侵害された場合、損害賠償請求が許される点において、法の保護を受けているといえなくはない。しかし、環境利益は、もともと金銭による評価が極めて困難なものであり、金銭賠償によっては殆んどその目的を達成することができないものである。

したがって、環境利益の保護としては、右の損害賠償だけでは充分でなく、その不当な侵害行為すなわち環境の不当悪化それ自体を有効に防止する方法を具備せねばならない。

そこで、現に正当に環境利益を享受している住民（住居管理者）は、その住居環境が明らかに不当に破壊される危険、すなわち環境利益が明らかに不当に侵害される危険を生じた場合には、そのような不当侵害を事前に拒絶し、あるいは未然に防止し得るところの権利、いわば「環境利益不当侵害防止権」（以下単に防止権または侵害防止権と呼ぶ）を有していると解するのが相当である。そして、現実に前示不当侵害の危険を生じた場合、住民は特段の事由たとえば金銭補償による解決を受忍せねばならぬ事情等がない限り、右防止権にもとづき、前示危険防除のため必要にして充分な限度内の具体的差止請求権を取得することができ、それを行行使して、いわゆる環境利益の保全をなし得るものと解される。（住民に対し、右のような侵害防止権を与えても、そのことが、他の者の営む正当かつ自由な諸活動に対し不当な制約を加えることはないだろう。）」（神戸地裁尼崎支部昭和48・5・11日決定、判例時報702号18頁以下）

(二)、広島県吉田町し尿処理場建設工事禁止仮処分申請事件第一審判決

し尿処理施設とゴミ処理施設の建設に当って、本判決は、その構造、予定地の地理的条件、予定地附近住民らの生活状態について詳細な検討を行っており、その結果、これらの諸施設が建設されて操業を開始した場合には、水質及び大気が汚染され、附近住民らの生命身体が害されるおそれがある。

確実であり、本来健康は財産的な補償に親しまないものであるものとして、あらかじめそれらの侵害の予防を求めた附近住民らの要求を認容すべきであると判示したものであった。本判示において環境権の用語を使っていないし、またそれにもとづく判決ではないとする見解もあるが、しかし、判示の内容は環境権説の主張と同一の考え方に立っており、むしろその前提では環境権を肯定した判断と考えるべきである。

「本件申請は過去における違法な生活利益の侵害を基礎として賠償あるいは差止等を求めるのではなく、将来の被害を予測してその差止を求めるものであり、かつ所謂公害はその及ぶ範囲が広くそれによる被害者も多数人が予想されるという特異性を有するところから、個人、個人のうける被害の程度を個々の的に判断することは容易でなく、一応地域的な判断をもってこれにかえざるを得ないこと、かくすることが緊急性をも要件とする仮処分の段階にあっては、またやむをえないものがあることを考慮すれば、地域的關係からみて明らかに申請人適格を有しないと認められる者は別として申請人としての適格を認めるのが妥当であると解するのが相当である。」

「本件し尿処理場の直下流の甲田町在住の申請人らはすべて飲料水を井戸水に依存していること、特に川岸から約50メートル以内の井戸が33戸あること、しかも江の川が洪水をおこすと井戸水がにぎり、又護岸工事をするとか枯渇する井戸が出るといった過去の事例からして、井戸の水脈が江の川のそれに密接に関連していることが窺われること、又水田約40ヘクタールが川水をかんがいを利用して、時には川の水を風呂に使用する者もあることが疎明され、以上を総合すると、特に渇水期において拡散して自浄作用をうける以前のし尿処理排水及び苛性ソーダ排液により申請人らが飲料水に対し将来蒙るであろう影響はかなりの確実性をもって予測されるものと考えられ、勿論その影響の科学的根拠を問題にするとすれば、川底ならびに申請人らの井戸の存する土地の地質、井戸の深さ等を詳細に検討しなければならないであろうが、前記各資料をもってしても生存の基礎たる飲料水への影響は無視し得ないものとなるであろうことはこれを認め

るに難くない。」

「本件の場合、本件予定地附近に居住する申請人らは生存にもっとも根本的な水と空気につき相当程度の可能性をもって汚染による被害をうけることが予想され、かつその汚染は一過性のものではなく永年継続し、施設が老朽化するに伴って汚染程度も悪化するものであり又本来健康は財産的な補償になじまないものであるから、このような生命身体に対する侵害に対しては事前にせよその予防として本件申請の如き差止請求を認容すべきものであることは多言を要しないであろう（尤も申請人平原敏一、同宮本輝雄については直接隣地所有権に基づく妨害予防請求として認容することも可能であろう）。

しかし乍ら本件の場合、本件環境衛生センター建設計画は被申請人らが地方自治体として地域住民のし尿、ゴミの衛生的処理をめざすものであって、公共性をもち、かつ申請人らに対する悪意ないし害意をもつものでないこともまた明らかであるから、本件差止の可否を判断するためには被害の程度態様の点のみでなく、本件予定地を選定するに至るまでの経緯や本件生活妨害が避け得ないものであるか否かが、詳言すれば地方自治体として被害をうける地元側の意見をも十分聴取したか、あるいは補償措置や公害監視体制についても話合ったのか、また他の土地の物色検討に努力を尽したうえやむなく本件予定地を選定したのか、差止による申請人・被申請人の利益、不利益の比較考量等の事情をも総合して判断する要があるであろう。」

「以上説示のように、本件環境衛生センターが完成し、操業が継続する限り、申請人らは、大気及び水質汚染によりその生命身体に対する損害を蒙るであろうことが、現在かなりの確実性をもって予測されるから、申請人らの、右施設の建設差止を求める本件申請は一応理由があるものとして認容すべきものである。

よって民訴法八九条を適用して主文のとおり判決する。」

（広島地裁昭46・5・20判決，判例時報631号24頁以下）

(三)、広島県吉田町し尿処理場建設工事禁止仮処分申請事件控訴審判決

本事件控訴審判決（広島高裁昭48・2・14）においても、前掲の第一審判決と同様それらの施設が公共性の高いものであるとしても附近住民の日常生活に悪影響を与える蓋然性が高いものであるから許されないとして判示している。ここに登場する妨害予防請求権の根拠は不動産所有権・占有権にもとづくものでないことは、申請適格を認められた130余名の附近住民のうち、わづか2名しか施設建設予定地の所有権者はいないという事実である。明らかに環境権の考え方に立脚しているということができよう。

「(一) 一般に公害発生原因によって被害を受ける者が単に感情的な不快感或いは日常生活上受忍すべき程度の被害を受けるに過ぎない場合、差止請求を許すべきでないことは当然であるが、多数の被害者が健康にも影響を及ぼす程度の被害を受け居住地、住居を生活活動の場として利用することが困難となる蓋然性が高い場合には、その被害は金銭的補償によって回復し得る性質のものではないから、たとえ公害発生原因となる施設が公共性の高いものであっても、他に特別の事情のない限り受忍の限度をこえるものとして差止請求が許されるものというべきである。

(二) ところで本件においては、施設設置に伴い必要とされる希釈水等の用水が確保できない場合は論外として、用水が確保できると仮定した場合、施設の処理能力の増大、処理装置の改善、上水道施設の設置、水質検査、煙害検知等の公害監視体制の整備これに即応する施設の維持管理により附近住民が受けるであろう被害を軽減させることが期待できるが、これらの点について具体的計画のあることがうかがえない現段階において、もし控訴人らの計画どおりの施設が本件予定地に設置され稼動した暁には他の施設におけるような影響、殊に本件の場合飲料水その他生活用水の汚濁及び大気汚染を招来することにより多数の附近住民に健康上、日常生活上悪影響を与える蓋然性が高く、そのことはこれまでの説示によって明らかであり、これらの影響が単なる杞憂であると認めるだけの確証はない。し

かも本件各施設の設置により附近住民に与えるであろう悪影響は施設の性質からいって一過性のものでなく、施設のある限り永年維持されるものであって、しかも施設の老化によって与える被害も高くなることが予測される。

他方本件各施設はもともと公共性の大きいもので、控訴人らが早急にこれらの施設を設置する必要に迫られていることは十分に理解できるし、控訴人らが本件予定地を選定するに至った経過、事情もそれはそれなりに首肯できないわけではない。

しかし本件各施設の設置により多数の附近住民に健康上悪影響を与える蓋然性が高く、その結果所有地、所有家屋を生活活動の場として利用できなくなる可能性が大である以上、施設の設置を差止められることもまたやむを得ないというべく、換言すれば少くとも健康上悪影響を受ける可能性の高い附近住民は、本件各施設設置の差止を求めることができるものというべきである。ちなみに、本件において、控訴人ら側が前記のような事態に追込まれたことは一面控訴人ら側の行政の不手際が集積した結果とも見られるが、そのしわよせを附近住民である被控訴人らがその負担において甘受しなければならないような事情は見あたらないし、また、被控訴人らの主張する代替地の適否は別として、入手しうる他の代替地またはより高度な能力を有する設備が皆無であることの疎明があるともいえず、その他右差止請求権を否定すべき特別の事情を肯認することはできない。」（広島高裁昭48・2・14判決，判例時報693号27頁以下）

（四）、国分市し尿処理場増設禁止仮処分申請事件第一審判決

本事件は、（二）、（三）に掲げた事例に類似の事例であるが、しかし、それらが施設の設置を予防するものであったのに対して、既存の施設の増設、改善による被害の救済を求めるケースである。そして、し尿処理施設による生活妨害が受忍限度をこえる疎明がないとして住民の仮処分申請を却下したものである。また、判示の中で、実定法上の妨害予防請求権の発

生根拠としての「環境権」を認めない、と判示している事例である。恐らく、この判示を導くに至ったのは、環境権に消極的な学説（原田尚彦『『環境権』と裁判所の役割』判例タイムス265・2など）の影響が背後にあると考えられる。

「右のように本件現存施設によるし尿処理に伴って発生する悪臭によって、申請人らが被っている精神的苦痛，経済上の不利益が，さらに本件増設工事が行われた場合にできる施設によるし尿処理に伴って発生する悪臭によって，単なる不快感の限度を超えて健康にも影響を及ぼす程度のものとなり，所有地利用の正常な生活活動を困難とする程度に達し，し尿処理事業の公益性を考慮してもなお申請人らが受忍すべき限度を超えるものとなるであろうといえるならば，右のような被害は金銭的補償によって回復し難いものであるから，申請人は右の被害の発生を予防するために本件増設工事の差止めを求めることができるものというべきである（申請人らがそれぞれその主張のと通りの土地を所有し，かつ肩書住所に居住していることに争いのない本件においては，右のような差止め請求権の法的性質を土地所有権に基く妨害予防請求権，人格権に基く妨害予防請求権，あるいは不法行為の予防請求権のいずれと考えるべきかはさして重要なことではなく，強いて論ずる必要のないことであると考える）。」

「本件増設工事が行われて，本件増設施設によるし尿処理が行われるようになった場合には，申請人ら施設近隣の住民に対してその受忍限度を超える被害を及ぼす蓋然性があるという疎明はないことに帰するので，申請人らの本件請求を，申請人らの土地所有権，人格権に基く妨害予防請求，あるいは不法行為の予防請求のいずれであると解するにせよ，その理由がないものといわなければならない。」

「憲法第25条第1項，第13条第1項の規定からただちに申請人らが主張するような内容の環境権なる権利を各個人が有するということには，各個人の権利の対象となる環境の範囲（環境を構成する内容の範囲，およびその地域的範囲），共有者となる者の範囲のいずれもが明確でないという点

を考えるとたやすく同調し難い。したがって、本件増設施設によるし尿処理が申請人らの環境権を侵害することを理由として、本件増設工事の差止めを求めるという申請人らの主張は採用できない。」（鹿児島地裁昭47・5・19判決，判例時報675号26頁以下）

（五）、国立歩道橋設置行為執行停止申立事件決定

横断歩道橋架設工事の取り止めを求めた住民の申請は却下されたけれども，その申請人適格において，従来の反射的利益の考え方から一步進めて，裁判所は，附近の環境保全を求める利益を住民の利益として認めてきた点において，環境権論の主張が実質的な効果を示してきた事例として注目された。

「次に，申請人らは，本件横断歩道橋が設置される都道146号線（通称大学通り）の近隣に居住する国立市の住民であって，本件横断歩道橋の設置によりその設置箇所において有していた従来の方法による道路通行権の行使が妨害されるばかりでなく，自動車の交通量と速度の増加に伴う排気ガスの増大によって，健康の損傷，風致・美観の破壊等の損害を被り，環境権が侵害されるにいたるというのであるから，その主張の限りにおいては，一応，申請人適格においても欠けるところはないものというべきである。」

「本件横断歩道橋の設置によって申請人らが従来の方法で道路を通行する権利が妨げられることは否定しえないが，かかる程度の権利侵害は，住民として当然に受忍すべきであって，司法救済に価しないものというべきである。また，申請人らの主張する健康の損傷や風致・美観の破壊等の損害は，主として，自動車の交通量の増大に伴う大量の排気ガスによって惹起されるものであるが，自動車交通量の増大は，都道146号線においてもやがては避け難いところであるとしても，それは，自動車台数と自動車利用者の急激な増加によってもたらされる必然的な現象であって，右道路の前記のような事情のもとにおいては，本件横断歩道橋の設置と直接原因結果の関係に立つものとは断定し難く，なお，申請人らの主張するいわゆる環

境権なるものが認められるかどうかについては、多分に検討を必要とするところであるが、本件においては、この点の論議を尽すまでもなく、疎明の限度においては、本件横断歩道橋の設置そのものによって大学通りの風致・美観が客観的に害されるものとは認められず、この点の申請人らの主張もまた、排斥を免かれないものというべきである。」（東京地裁昭45・10・14決定、判例時報607号16頁）

（六）、国立歩道橋事件第一審本案判決

「太陽、空気、水、静けさその他人間をとりまく諸々の生活環境を良好な状態に保つことは、健康にして快適な生活のために不可欠な事柄であって、これが一定の限度をこえて破壊されるときは、人の生命、健康が害されるにいたることを思えば、人がそのような生活環境をその受忍すべき限度をこえて破壊されないことについて有する利益は、法的保護に価する利益であるといいうるとしても、生活環境に及ぶ影響が右に述べた程度に達しない場合には、人がその生活環境の保持について有する利益をもって、行政事件訴訟法第九条にいう「法律上の利益」に当たると解することはできない。

そこで、以下に原告らが主張する「環境権」の侵害の具体的内容について検討する。」

「まず、原告らは、大学通りに本件歩道橋が設置されたために、付近のすぐれた風致美観が損われたと主張する。

しかしながら、市街地にその規模、形状、色彩等の点において通常の横断歩道橋が設置されることによって、付近の風致美観が害されると感ずるかどうかは、多分に主観的、情緒的価値評価の問題であって、歩道橋の設置による風致美観の損傷なるものは、通常、付近の住民の健康にして快適な生活を害するという性質のものではなく、したがって、人の生活環境をその受忍すべき限度をこえて破壊するものとはとうてい考えられないところである。そして、原告らも、本件歩道橋が人の健康にして快適な生活を

害するような特異なものであることを主張するわけではなく、単に、本件歩道橋の存在が原告ら主張の大学通りのすぐれた環境と調和しないというにすぎないのであるから、原告ら主張の利益は、法律上の利益に当たらない。」（東京地裁昭48・5・31判決，判例時報704号31頁以下）

（七）、日光太郎杉事件判決

本事件は、交通混雑を解消する為道路の拡幅を土地収用法で行うという主張と歴史的・文化的意義を有する神社の境内の景観を守り、巨杉群として著名な太郎杉の伐採、損傷を保護すべきであるという主張の対立で、特に世間の注目を集めた事例である。結局、裁判所の見解は、建設大臣、栃木県知事、栃木県収用委員会の行ってきたこれらの事業計画は、土地収用法第20条第3号にいう「土地の適正かつ合理的な利用に寄与するもの」とは認め難いものと考え、これらの事業認定は、違法であり、その取消を免れないものとだ、と判示して、東照宮側の主張を全面的に認めている。この訴訟では東照宮の所有する神橋付近の土地を土地収用法にもとづいて、収用するというものであるが、この裁判所の判示を導き出した背景には、神橋付近の歴史的文化的価値の保存に世論の訴えが強くあり、結局、これらの環境保全への世論に押され、かつ従ったものといえよう。もとより、その背景には、東照宮の所有権を守るという主張でなく、その歴史的景観保存を主張する環境権的発想にもとづくものである。

国道120号線は、日光国立公園内の数多くの観光地域に通ずる唯一の幹線道路であり、産業利用の上からも重要な機能を果しているにもかかわらず、本件土地付近ではその巾員が特に狭少であり、許容交通量の三倍以上に相当する数値の自動車が現に通行し、これがために、観光シーズンには自動車通行の滞留を生ずることがある等、その混雑状況は高度であるうえ、加えて、国の重要文化財である神橋の袖勾欄およびその囲柵を完全に復元しなければならないということともあいまって、本件道路を拡巾して

その許容交通量を増大させることは、将来さらに激増することが予想される交通量に対処し、これを大量かつ安全・迅速に処理するためにも、それ自体高度の必要性が認められ、公共性の高い事業であると解される。

他方、本件土地付近は、国の重要文化財たる朱塗の神橋および御旅所の社等の人工美とこれを取りまく鬱蒼たる巨杉群や闊葉樹林帯および大谷川の清流等の自然美とが、渾然一体となって作り出す荘重・優美な景観の地として、国立公園のエッセンスともいふべき特別保護地区に指定された地域に属するうえ、該場所は、日光発祥の地としての史実・伝説を有し、宗教的にも由緒深い地域であるのみならず、太郎杉を初めとする本件土地上の巨杉群は、特別史跡・特別天然記念物として指定されている日光杉並木街道のそれと同じ程度の文化的価値を有するものと解されるところ、一旦、本件事業計画が実施されると、神橋正面に位置する丘陵部は相当程度に削りとられこれに併せて、同地上に成育する太郎杉を初めとする15本の巨杉群は伐採され、蛇王権現はその敷地を後方（北方）に後退させられることを余儀なくせられ、その跡地には高さ3メートルおよび同5メートルの2段の石垣が長さ約40メートルに亘って構築され、巨杉群にとり囲まれていた御旅所の社も、前面の巨杉群が伐採される結果、直接にその姿を表わすに至り、かくては、本件土地付近の有する前記景観は著しく損われ、日光発祥の地としての史実・伝説を有する土地の地形は著しく変更され、かつ、日光杉並木街道の出発点としての価値もその大半が消失するに至ることは明らかである。」（宇都宮地裁昭44・4・9判決、判例時報556号）

（八）、砧町日照通風防害控訴審判決

本判決は、高裁段階で日照通風を万人の生活利益として法的保護に値するものと判示して、日照権を認めたものとして注目されたものである。日照通風の悪化をもたらした隣家の二階建の増築は、無届建築で、都知事の工事停止命令、違反建築物除却命令を無視した工事であり、それらによっ

でもたらされた日照通風妨害は不法行為を構成するものだ、としてきており、のちの「日照権」論伸張に一つの契機を与えた判決であり、リーディングケースとなったものである。

「およそ住宅における日照通風の確保は、快適で健康な生活の享受のために必要にして欠くことのできない生活利益であって、これは、自然から与えられる万人共有の資源ともいうべきであるから、かかる生活利益としての日照通風の確保は、これと衝突する他の諸般の法益との適切な調和を顧慮しつつ、可能なかぎり法的な保護を与えられなければならない。もっとも、日照通風の遮蔽による生活妨害は、騒音、振動、煤煙、臭気等の放散流入によるそれが当該妨害者自身の発するいわゆる不可量物による積極的侵害であるのとちがって、妨害者に属する土地の空間を横切って隣人に与えられていた日光や風が、妨害者の土地利用（地上物建築）の結果さえぎられたにすぎないという消極的性格のものである点において、特異性を有することは否定できず、この両者を必ずしも全面的に同一の標準により処理することはできないが、その故に日照通風妨害の違法性の判定において後述する諸般の利益のより慎重な衡量が要求されることは格別として、これに対する不法行為法の枠内における保護を否定すべき理由はない、（これを相隣関係法の領域の問題として、民法第209条の如き償金により利害を調整せしめる見解も成り立ち得るであろうが、ここでは詳論しない）。妨害者の所有権行使の結果生じた近隣に対する日照通風の阻害が、被害者において社会通念上一般に受忍すべき限度をこえるに至ったと認められるときは、もはやその被害者に対しては、これが社会的に許容された適正な権利行使であることを主張しえず、違法な生活妨害として不法行為を構成すると解すべきである。そして右受忍限度を判定するにあたっては、加害行為の態様、これに対する社会的評価、加害者の意図、当該場所の地域性、侵害の程度、損害の回避可能性等の事情を広く比較検討してこれを決しなければならない。」

「日照通風は万人のために確保されるべき生活利益として法的保護に値

するといっても、その保護される程度は場所的關係によって大いに左右されざるをえないのは当然である。たとえば都心の密集したビル街とかこれに類する商業地域とかにおいては、その場所的環境から見て、すべての者に正常な日照通風を分ち与えることはきわめて困難で、これを期待すると自体が無理であり、快適な生活のための日照通風その他の諸条件の確保は、都市の発展再開発の利益の前に犠牲とされてもやむをえないのであるが、都心をはなれたいわゆる住宅地などにおいては、快適で健康な生活のための利益が強調され、日照通風保持の要求が保護されるべき度合は高められてよいと考えられる。本件の発生した場所が名実ともに住居地域であったことは、このような意味において重要視されるべきである。」

「以上に認定してきた諸般の事情を総合して考えるに、控訴人は隣人である被控訴人鈴木のきわめて悪質な違反増築により、もしそれがなければ引続き享受しえたはずの日照通風を大巾に奪われ、住宅地域にありながら日の射さず風の通らない不快な生活を余儀なくされるに至り、他に転居するほかにこれを回避する方法はない状態となったもので、かかる日照通風の妨害はもはや社会生活上一般に受忍すべき限度をこえ、賠償責任を生ぜしめるに十分な違法性を備えるに至ったと認めるべきである。」（東京高裁昭42・10・26判決，判例時報497号25頁）

（九） 大阪国際空港公害訴訟第一審判決

公害訴訟として、過去の四大訴訟に劣らぬ大訴訟として注目され、殊に四大訴訟より一步進めた「環境権」による差止請求を求めたものとしてその判決が期待されていた。しかし実際は、それらの期待を裏切る判決が下された。

「原告らが、本件損害賠償請求において侵害された権利は人格権ないし環境権であると主張し、またこれらの権利をもって本件差止請求の法的根拠としているについて考察する。原告らの主張の骨子は、人格権ないし環境権は憲法13条の生命、自由および幸福追求権、25条の健康で文化的な最低

限度の生活を営む権利をその内容とする排他的支配権であり、その性質上これに対する侵害行為はいかなる理由があっても許されないから、公共性その他の要素について判断するまでもなく、被害の存在のみで違法性が肯認されるべきであり、殊に環境権については、人格権の外延を守るため、公害その他広範囲にわたる環境破壊が行われている現状に対処して、地域住民に具体的被害が発生する前段階で侵害行為を食い止めると共に、個々の住民の権利侵害とあわせて地域的な拡がりを持つ環境破壊を阻止できる有力な根拠となり得るというのである。

思うに、個人の生命、自由、名誉その他人間としての生活上の利益に対するいわれのない侵害行為は許されないことであり、かかる個人の利益は、それ自体法的保護に値するものであって、これを財産権と対比して人格権と呼称することができる。そして、本件における航空機騒音の如く、個人の日常生活に対し極めて深刻な影響をもたらすひいては健康にも影響を及ぼすおそれのあるような生活妨害が継続的かつ反覆的に行われている場合において、これが救済の手段として、既に生じた損害の填補のため不法行為による損害賠償を請求するほかないものとすれば、被害者の保護に欠けることはいうまでもないから、損害を生じさせている侵害行為そのものを排除することを求める差止請求が一定の条件の下に認められてしかるべきである。この場合、差止請求の法的根拠としては、妨害排除請求権が認められている所有権その他の物件に求めることができるが、物件を有しない者であっても、かかる個人の生活上の利益は物権と同等に保護に値するものであるから、人格権についてもこれに対する侵害を排除することができる権能を認め、人格権に基づく差止請求ができるものと解するのが相当である。

ところで、環境権については、実定法上かかる権利が認められるかどうかは疑問である。憲法13条、25条の規定は、いずれも国の国民一般に対する責務を定めた綱領規定であると解すべきであり、同条の趣旨は国の施策として立法、行政の上に忠実に反映されなければならないが、同条の規定

によって直接に、個々の国民について侵害者に対し何らかの具体的な請求権が認められているわけではない。原告ら指摘の如く、近時公害による環境破壊は著しく、良好な環境を破壊から守り、維持して行く必要があることは、何人といえども否定できないところであり、政府、公共団体が環境保全のために公害防止の施策を樹立し、実施すべき責務を有し、企業や住民も公害の防止に努めるべきことは当然であるけれども、このことから直ちに、公害の私法的救済の手段としての環境権なるものが認められるとするのは早計といわなければならない。また、環境が破壊されたことによって個人の利益が侵害された場合には、不法行為を理由に損害賠償の請求をすることができ、違法性の有無を判断するに際し、被侵害利益の性質として環境破壊の点を考慮すべき場合があるとしても、環境権という権利が侵害されたかどうかを問題にするまでもないし、差止請求においても、物件のみならず人格権をその根拠とすることによって救済の実をあげることができるのであって、いずれにしても環境権を認めなければ個人の利益が救済されないという場面はないと考えられる。原告らによれば、環境権によって具体的被害が発生する前に侵害を食い止め、また個々人の法益を超えて環境破壊を阻止することができるというが、かような役割を環境権に持たせようとするのであるならば、それは私法的救済の域を出るものであって、実定法上の明文の根拠を必要とするといわなければならない。

なお、環境権についてはその排他性から何等の利益考量も許されず、被害の存在のみで違法性が認められるという議論にも首肯しがたいものがある。具体的な事件においていかなる事情を基礎として違法性があると認めるべきかの判断は、被侵害利益が排他的な権利である場合にも省略することはできないのであり、かかる利益考量を経て初めて、具体的事案に即した妥当な救済方法を導き出すことが可能となるのである。」（大阪地裁昭49・2・27判決，判例時報64頁）

他に、住民の「平穏で快適かつ健康な生活を営む利益」を認め製鋼工場のばいじん、騒音、振動に対して差止請求権を認めた利川製鋼差止請求事

件（判例時報683号），そしてまた，著名な白杵市風成地区公害予防闘争事件控訴審判決（判例時報718号），成田新幹線反対訴訟事件第一審判決（判例時報691号），成田空港パイプライン埋設工事中止仮処分申請事件決定（判例時報676号）など，更に数件の重要な判決を挙げる予定であったが紙数の関係から省略する。

〔Ⅴ〕 人権体系における「環境権」の位置づけ

環境権論及び人権としての「環境権」が論ぜられ，そして強く要請せられるに至ってきた背景については，種々考えられてくるのであるが，特にポイントになる点を二，三挙げてみると，先ず，（一）高度工業社会の実現を目ざしてきたわが国にとって，その目標を達成するに近づいて，企業の生産活動によって，すなわち大量生産と大量消費の結果として生じてくる大量の廃棄物によって，自然の循環作用がマヒ状態に陥り，今や容易には回復できない程にまで人々の生活環境が破壊されてくるに至ったのであり，グローバルに言えば生態学的危機の認識に立って，いわば人類生存の危機意識が強烈に自覚されてくるに至ったことである。淡路教授の言葉を借りれば，「法律学のレベルで，このような（生態学的危機の認識の）生態学者の警告に答えたのが，環境権論であるといってよいであろう。」（淡路剛久，前掲論文，29頁）というものであり，（二），また，このような生活環境の危機的状況をもたらしてきた利潤追求主義に立った企業活動に対して，法理論的に反省を迫るものであり，あるいは更に，このような無責任生産活動を許容してきた国家あるいは地方公共団体の行政の不作为，あるいは義務の懈怠に対する法的警告が示されてきたとみるべきであり（この点については，近くには，三菱水島コンビナートの油流出における危険企業の誘致，行政的監督不備，保安上の法的規制の不在や，今大都市から全国にその広がりを見せている六価クロムの鉍サイ無暴放棄，野放図な生産体制（日本化学工業の如き企業）を許してきた行政当局の問題，更には四

日市裁判の判旨に示されたような企業の立地上における行政の無責任など、行政当局に厳しく反省が迫られている問題は極めて多種深刻である)

(三)、既存の法制度の枠内においては、もはや現在の環境破壊、予測不能の破壊の進展に対して対処の方法はなく、人権レベルで法理論構成をすることによって、対症療法処置の段階を越えて、予防的側面から、いわば住民の側の武器として理論づけてきたこと(たとえば、起ってしまった破壊や人権侵害に対して、私法レベルの損害賠償責任の追求は、四大公害裁判において得た法理論的成果と救済は、恐らくあれが最大限の成果であるが、しかしそこには決してその後の環境の改善や操業の停止まで及ばず強力な措置はとられていないし、また従来の法制度の上からは不可能である。これに対して予め破壊が予測される段階でそれを差止めるための予防的機能は、私法及び行政法のレベルで、従来の可能なレベルを越えた段階で新しい権利やその行使の手段・制度は当然のこと考えられなければならないこととなろう)、(四)、また従来の法制度においては、被害救済という場合には、財産権・所有権などに対する損害の補償という形の侵害救済の形態がとられてきており、財産権など、「持たざる者」に対する救済はほとんど不可能な形態がとられてきていたのである。このような法的システム、あるいは社会制度の中にあるわが国のほとんど大部分の国民、すなわち「持たざる者」は、環境が汚染され、生活環境をとりまく、誰の所有にも帰属されないと考えられてきた大気・水・日照・通風・景観などが汚染されてきたというのみでは、全く何の救済も認められなかったのである(環境は、土地や家屋などの延長上の問題として扱われてきており、いわばその所有権、占有権との密接な関係の問題として登場してきており、所有権を有するものの関係で、その環境は支配されてきた。したがって「受忍限度」という比較衡量の考え方も、AとBの所有権(占有権)を有する者の間で行われてきた論理であり、もし、一方のBが所有権など「持たざる者」であれば、一方的被害者に留められて「比較衡量」の問題は起らない。常に受忍者の位置におかれる。このような不均衡・不平等の中に

「環境権」という「持たざる者」にも救済の可能性を目ざしている新しい人権乃至権利の存在の意義が見出されてくる)。(五)、健康で快適な環境保全のための対策を促す綱領的性格をもっており(すなわち綱領的性格に留まらず、より具体的な法的権利性をもつものであると考える。この点において、環境権は、綱領的性格のものか、法的権利として位置づけられるかとの議論は、解釈上の根拠規定の一つに憲法25条をもち出してくる限りで、さけられない議論であろうが、しかし環境権論の展開においては、むしろ不毛であり、有害な議論となってくるように思う)、公害対策基本法、環境保全法を始め、それらの精神を引き継ぎ具体化されている各種公害規制法、環境法及び公害防止条例、環境保全条例、そして今日各都道府県で成立をみる消費者保護条例などの公害防止・環境保全・住民の安全性などという面において、その解釈適用・運用に当って指導理念としての機能をもたらしてくることとなろうし、国、地方公共団体の公害・環境立法の運用の懈怠を許さないものとしての効果を促すこととなろう。(六)、あわせて、環境権の集団人権としての性格から、いわば環境を守ることを目ざす住民運動の指導原理として、あるいは、その根拠となる人権理論として有効な機能をもたらすこととなろう。以上の如く、環境権のいわば提唱されてきた動機、あるいはその役割への期待などに亘って思いつくままに挙げつらねてきたのであるが、しかし問題は、環境権が、「新しい人権」として構想される以上、それは一体どのような性質のものであり、かつまた、それが解釈上引き出されてくるというのであるならば、既存の人権体系(人権類型)との関係においては、どのようにとらえられるべきものか、などの点に焦点は集約されてくるように思う。

先ず、「基本的人権」についてのその生成発展、そしてその機能に亘って、その系譜を厳格にかつ、厳密に洗いざらい検討しなおしてゆかなければならないようにおもう。単に憲法制定段階における人権条項の成立プロセスを追うだけではなく、人権体系・人権条項の歴史的な側面から検討をし直す必要があるように思われる。しかしこの点については(最も大切な

緊急の作業ではあるが), 年月をかけて, 次の課題として進めてゆくことにして, 当面の問題解決を試みたいと思う。

まず, 環境権を「新しい人権」としてとらえてゆくべきである。そしてその立場から, その理論的構成を, 進めてゆくべきものと思う。淡路剛久教授が, 「環境権という新しい法技術概念を導入することによって, ……広汎な差止が認められる, とすることは単純にすぎよう。『権利』の数を一つふやしても, ……差止を認めるための障害は少しも解決しないのである。」(淡路, 前掲論文35頁) という痛烈な批判があるが, この主張は, 重要な問題点を見落しているように思うのである。すなわち, 「環境権」理論の登場について, 問題を「差止」の可否のレベルに矮小化してしまうところにある。そのことは極めて重要なことであるが, まず, 新しい人権として環境権が構想される背景には, 従来決して予想されることがなかった自然循環をくるわし, 生態系を破壊し, 現に水銀やカドミウムによる食物連鎖を通じての人々の生命の侵害・健康の破壊そしてやがてより以上の農薬や石油産業の排出物による大量の生命健康侵害の危機, 及び着実に進行していったあらゆる公害・環境破壊現象があるということである。そのような環境破壊による人権侵害の量と質, 及び侵害の進行状況は, 全く人々の予想の出来ない形態で進められてきた。確かに公害現象はわが国においてもその歴史的沿革をたどれば, 日立鉱山煙害事件, 別子銅山煙害事件, 浅野セメント降灰事件, 大阪環境問題, あるいは足尾銅山鉍毒事件の如き顕著なものから相隣関係にみられるような日常的な問題まで, 多数存在したことも事実である。しかしこれらの旧型公害に対して, 今日の環境破壊は, その規模, 量, 質において, 全く, それは比較にならない状況を呈示した。高柳教授は「わが国の戦後経済の重化学工業化は世界最高でありまして, それに伴う現行型公害の発生がまたいちじるしく高度であることは必然であるわけであります。ここに, 旧型公害に対してさえ十分有効に対応できなかったわが国の法理・法制度は, 大きな困難に当面することになります。」(高柳信一, 前掲論文56頁) とされている。

まずこのような確固とした認識が前提に置かれていることである。このような前提に立って、すなわち、わが国憲法の制定・成立段階には誰れも思いもよらなかった「環境」と人権の問題が登場してきたのである。確かに「各種の自由権」、「労働基本権」、「教育を受ける権利」等々の人権条項については、その制定段階から今日に至るまで何らかの社会的変節を踏まえながら、それなりの保障がなされてきたし、それらの保障をめぐっての桔杭が展開されてきた。ところが、高度工業化、高度経済成長を経験した中で、「環境と人権」の問題がどうしても避けられない形で、しかも一部の企業が、「環境」を一方的に囲い込み、独占的に掠奪してゆく経過の中で、企業活動は、「営業の自由」、「財産権の自由の行使・活動」ということで、決して、それらの活動の上で、煙突からの排煙や河川・海洋への工場排液の放出が、決して犯罪として問われることなしに、自由に行われてきたのであった。ここにおいて浄化能力をオーバーした排棄物は、「環境」全体をおおいつくすことになり、その「環境」の中に生息する人間の生活・生存を侵害するに至ることとなる。この論理からすれば、企業の「財産権」の行使と、住民の「生存権」の対立の問題として、事柄はクローズ・アップされることとなる。しかしながら、企業の「環境」の掠奪はあくなき形で行われてくるのであり、その破壊の進化と拡がりは極めて早い速度と限りない拡がりをもって進行してきたし、又しつつあるのである。問題は「財産権と生存権」の桔杭の問題として片づくものであろうか。確かにこの二つの人権の対立の問題としてとられる立場に立ち、むしろその立場に限定して、後者（生存権）の前者（財産権）への優先乃至優越の問題として結論づける立場も存在する。確かに従来の人権解釈における、公害問題・環境破壊に対する人権救済の解釈論として一歩進めてきた考え方ではあるが、しかし、この段階では、「環境」を独占的に使用し、掠奪を続けて、国民の、住民の「生活環境を奪い続けかつ奪う可能性をもつ段階での」人権救済理論としては、十分であるとはいえない。

ところで、憲法25条を反独占条項として置いたとしても、「25条」それ

のみにおいては矢張限界があるといわなければならない。すなわち「25条」にともなう展開されてきたそのプログラム規制性の問題は、今日完全に克服されているとは考えられないのであり、また、25条の実際に憲法訴訟の枠の中で果して来た役割をみてる限り、それが十分な「大量人権侵害」に対処しうる「人権条項」であるとは考えられない。この条項（生存権）に合せて、「個人の尊重の原則」をうたい、かつ「幸福追求の権利」として人権体系における最も重大な総則的人権条項の中に「より積極的な」反独占及び、反公害・環境破壊につながってくる性格をとらえなければならない。この意味において、25条における「国家の積極的な配慮と施策」を要請する人権的性格と、13条における「よりよい環境」を保持するための、いわば「公害・環境破壊からの自由」というべき性格との、両側面に依拠することによって始めて、この新しい「大量人権侵害」の性格をもつ環境破壊に対処しうる「新しい人権」としての「環境権」が認識しうることとなる。

しからは、「環境権」の存在及びその性格は、人権体系（類型）においては、13条、25条の性格から生み出されてくる「新しい人権」として認識されるべきものであり、いわば「国家からの自由」と「国家による自由及び生活配慮」の性格として出てくる「自由権」的性格と「社会権」的性格をもつものとして出てくるのであって、それは、単に「社会権伸張論」、あるいは「自由権伸張論」としてとらえるべきものではあるまい。いわば、自由権的性格を強く根底に置きながら、「社会権」的性格を前面に押し出してきたものとして、前述の如き新しい社会状況に対応して、それらの人権大量破壊に対する排除権及び予防権として、新たに対処せざる得ない大量破壊に対して、生成し、形成されて来たものと考えるべきものであろう。

このような意味からするならば、その権利の基底には、人の生活環境に対する空気・水・静閑・日照・緑地などの妨害ないし、破壊に対し、「妨害排除請求権」的性格を強くおきつつ、同時にまた良好なそれらの「生活環境」への配慮と積極的な要求をなしうるものとしての請求権、すなわち

「環境整備の施策を請求しうる権利」の性格があわせて、前面に強調されてくるものというべきであろう。

さらに、「環境権」を複雑化した社会経済・資本主義社会の矛盾に対応する矯正原理として登場させてくるのであり、資本と国家権力の環境破壊から国民を守る「環境破壊からの自由」ないし、さらに人間の生活において健全な環境を整備されるべき請求権として健康に生きる最も基本的な権利として理論形成のなされてきた人権体系における人権のニューカタログであることを強調しておかなければなるまい。

また、更に、財産権の変容に顕著にみる如く、人権の性格は徐々に社会的実態を反影して変ってきているのである。現行憲法の人権体系が17・8世紀のブルジョア革命を契機として登場することとなった市民的自由を中核として整備され、いわばそこでの人権体系を支えている社会経済法則、殊に経済法則は等価交換の原則をつらぬく資本の自由競争原理に立脚していたのであり、そこでは労働力を含めてあらゆる商品は等価値であり、等質であって、その意味からはあらゆる市民は「自由」であることが確認されてきた。この原理は恐らく近代法の中核をなしてくるものであったであろう。ところが現代法の段階ではどうであろうか。（もっとも「現代法」の概念それ自体も厳格な検討が要求されるところであるが、しかしここではそれを置くとして）等価交換の法則は実質的には不等価交換に変わり、等質であるべきはずの（労働力を含めての）あらゆる商品価値は不等質（異質）に変ってきている。大企業の財産権と消費生活手段としての財産権は明らかに区別されてきている。そして近代法の下での市民における等質の利益の調整を果す機能を持って来た立法は、今や現代法の下では異質の利益を調整する機能に変ってきているということである。

このように見てくれば、現代法の下でとらえてくる資本主義憲法としてのわが国憲法における人権体系において、「環境権」を新しい人権として加えてくるという意味は、もう少し「人権」そのものの本質、あるいはそれを支える現代法（現代憲法）、その背景をなす社会構造までさかのぼっ

て検討されなければならなくなってくる。私見では、結論的には市民的自由の系列に位置づけられてくる人権体系の中へ「環境権」を新たにセットしうるものとの立場に立つものである。なぜなら、「環境権」それ自体の権利思想は資本主義社会を背景として資本の論理の矛盾を矯正する法論理として生み出されてきたものであるからである。したがって「環境権」の法理は、資本の矛盾の正確な測定が、その構成に反映されてくることとなる。いいかえれば、「環境権」の確立によって、初めて救済されてくる資本の矛盾あるいは資本による「資本をもたない住民」の「侵害」「被害」が救済されてくることとなる。このような意味から、いわゆる公害や環境破壊による地域住民の抵抗手段として構想する新しい人権としてとらえると同時に、さらにもう少し広範な意味をもった性格のものとしてとらえるべきであろう。すなわち消費生活者の権利、すなわち「消費生活手段しかもたない者の人権」としても確認しうるものでなければならない。この「消費生活者の人権」という側面を押し進めるならば、自己の生活環境をとりまく自然環境もそこに自己の所有権が存在しなくとも保護されるべきものであり、例えば、その逆に、自己の所有にかかる山林でも、山林土地所有者ということから、いたずらに伐採して地域の貴重な自然や景観を破壊し、あるいは災害を誘致するが如き行為は、制限されるべきであり、住民の環境権の行使で差止められるものでなければならない（拙稿「環境破壊による人権侵害と『環境権の法理（下）』」法律のひろば、25巻4号27頁）。

また従来の個人を中心とした人権の性格も当然帯有するが、しかしさらにはそれを超えて「集団人権」として理解されるべきである。すなわち、公害ないし環境破壊の紛争は集団紛争である。この形態は、過去の人権救済の形態の中には、その憲法の人権保障条項の解釈からはもとより、学説的にも存在しなかった。しかし、今や人権侵害の形態が集団紛争、不特定者の集団侵害の状況の下では、とりわけ、環境権を「集団的人権」の性質のものとしてとらえなければならない。その意味から、公害、環境破壊に対する住民の阻止運動には極めて有力な法理としての役割を果たしてくること

となる。環境権理論が、学説の有力な支持を裁判上の公認が得られ、公害・環境破壊に対して、これをもって司法的救済がなされ、憲法保障が得られることとならなければ、今日の法理論上予防的意味での救済の根拠も全く不在を続けなければならないのであろう。

〔Ⅵ〕 行政法上における「差止請求」の根拠

行政庁の開発行政が、公害や環境破壊の原因をつくったり、あるいはそれに加えて、公害行政の立遅れがそれを一層激化する結果になった場合、すなわちいいかえれば、行政庁あるいは行政機関が環境破壊行為を行ったり、また、あるいは、開発行政や公害防止行政において、法律上与えられている権限を違法に行使したり、また逆に公害防止措置の権限の発動を怠って、環境汚染を助長する如き場合には、裁判所は、行政庁の権限の行使あるいは不行使を矯正してゆく役割がなければならないであろう。すなわち行政事件訴訟法の中で、このような行政法上の差止請求の制度が、認められなければならないであろう。

まずその一つは、行政事件訴訟法第8条以下で示される如く、行政庁の公権力の行使により、「法律上の利益」を侵害されたとする者が行政庁の処分の取消しを求めて訴えるものである。すなわち取消訴訟（および無効確認訴訟）であり、わが国の行政事件訴訟の中核をなしている訴訟形式なのである。

公害あるいは環境破壊を防止するための取消訴訟において、この「法律上の利益」をどのようにとらえるかは重要な問題になってくる。行訴法上にいう「法律上の利益」の意味を、これまで取消訴訟の原告適格ないし訴えの利益論として学説上・判例上議論されてきたところであるが、たとえば、行政処分によって直接に利益を侵害される場合だけに限り、環境破壊は、行政処分による反射的利益の侵害であるから、原告適格（訴えの利益）はないとすれば、公害や環境破壊に結びついた行政処分の多くは訴訟で争

うことができなくなるのである。この点について、原告適格（訴えの利益）は、環境訴訟について、徐々に、ゆるやかに解され、厳格な「権利」とはいえなくても「法律上の保護に値する利益」であれば、これを認めてくる方向をとってきているのである。

この傾向は、環境権論の主張によって、得られてきた成果であるが、しばしば紹介されるように、国立横断歩道橋事件において、附近住民による歩道橋架設工事の執行停止申立について、自動車の交通量と速度の増加に伴う排気ガスの増大によって、健康の損傷、風致・美観の破壊などの損害をこうむり、環境権が侵害されるにいたるという主張がされていることを根拠に、訴訟を提起する資格があり、申請人適格において欠けるところはない（東京地裁昭45・10・14決定）とした事例が先ず挙げられよう。「環境権」にもとづいて提起された訴訟で附近住民に「訴えの利益」を認めさせ、原告適格の従来の裁判所の考え方に大きな変化があらわれた最初の判決であるといえよう。

また、広島県吉田町し尿処理場建設工事禁止仮処分申請事件においても、「将来の被害を予測してその差止を求めるものであり、かつ所謂公害はその及ぶ範囲が広くそれによる被害者も多数人が予想されるという特異性を有するところから、個人、個人のうける被害の程度を個々の的に判断することは容易でなく、「一応地域的な判断をもってこれにかえざるを得ないこと」（広島地裁昭46・5・20判決）を理由として、申請人としての適格を認めるのが妥当であるとして、135名全員の申請人適格を認めているのである。

更に一步進めて、環境権概念が、実体法解釈の上で極めて大きい影響を与えてきて、實際上、行政処分の取消された事例として、いわゆる「日光太郎杉事件判決」と「臼杵市風成地区公害予防闘争事件」がある。これらは、環境保全を公益判断の重要な要素にとり入れて実体法を解釈した判決として注目されたのであり、前者については、土地収用法適用の場合で、道路建設のために、日光太郎杉のかかる土地を強制収用しようとした一連

の行政処分を、土地収用が行われた場合生ずるマイナス面として、国民的文化的価値をもつ日光太郎杉が失われ、あとからいくら金を投じてでも復元できない結果をもたらすことを重視して取消したものである（宇都宮地裁昭44・4・9判決，東京高裁昭48・7・13判決） 後者については，公有水面埋立法によって知事が工場立地計画にもとづいた海面埋立の免許処分を行った事例であり，地元の漁民達が，海面の埋立工事によって，生活の場や環境が失われるものとして予防闘争を展開し，知事の行った埋立免許を，取消させた画期的な事例なのである（大分地裁昭46・7・20判決，福岡高裁昭48・10・19判決）。

つぎに第二の行政上の差止請求は，義務づけ訴訟ということである。行政庁が公害行政・環境行政を行ってゆく際に，それらの行政的規制に違反した企業等に対して，より強力な行政的措置や有効な制裁をなすべきにかかわらず行政庁にそれらを怠っている場合，個々の住民の側で，行政庁にそれらを促すべく義務づけ訴訟が認められるべきであろう。従来の行政法理論からは，公害規制法やまた建築基準法など取締法規は，警察法規とされ，いわば公益保護規定であるから，住民にはそれぞれの請求権は認められるべきものでないという考え方がとられてきた。

この考え方は，環境破壊による住民の人権侵害・環境権侵害には通用しないものというべきである。今や公益保護の中味は，住民一人ひとりの，個人利益の侵害であり，また行政府は，住民の生命・健康の保護及び環境保全のために，住民に義務を負っているというべきである。

現実には，裁判所は認めていないし，また行政法上の訴訟形態においても，わが国ではとられていない。西ドイツにおいては，規制権発動の請求権が認められ，義務づけ訴訟でこれを強制する方途が開かれているといわれる。

ただ，近時わが国においても，公害防止条例の集中的成立を経験したが，それらの中で，知事など公共団体の長による公害工場の「改善命令」や「操業停止」を認めた条例も現われている。合せて住民の「規制措置申

立権を認めている事例も存在するが、これらはまさしく、行政庁の規制権限の発動を怠った時、住民には、不作為の違法確認訴訟による救済の方途を明文化したものである。しかしこのような明文が存在しなくとも、環境権論に立脚する場合、それが生存権的側面を根底に踏まえている以上、理論的に行政庁の環境破壊防止の行政が放置されている如き状況下では、不作為の違法確認訴訟の救済手段の行使は可能であると考えらるべきである。

〔Ⅶ〕「環境権」理論と「公共の福祉」

ところで、国民生活の向上と文化的生活環境の整備を志向する福祉国家理念の拡大とその行政的施策の拡大は、社会資本のより一層の増大が強調されてくることになる。その結果は、公共事業の大規模化と増大化がはかられてくることとなり、清掃工場、シ尿処理場や下水処理場の建設、一般生活道路や高速道路の建設、原子力発電所の建設や港湾の整備、新空港の設置や新幹線の敷設等々それらは極めて増大し、かつ大規模化の方向をたどってくることとなる。当然これらの方向とともに、これら公共事業によってもたらされてくる公害や環境破壊の問題が増大する傾向をとることとなる。そして国や公共団体が設置した設備ないし、それら設置を行ってゆく過程の中で環境破壊が問題となった時、私企業が行ってゆく過程以上に複雑な問題が出てくるのは、必ず、それらの施設及びその設置の段階で「公共性」が唱えられ、そのことによって、私企業による私人の権利侵害の問題以上に、その法的解決の論理を複雑化してゆくものであるからである。国ないし公共団体が、加害者になり、被告の立場に置かれた場合、そこでは、必ず「公共性」が持ち出され、被害者・原告の立場からすれば、被告が私企業である場合に、救済されるであろう権利侵害の回復や損害の救済以上に、紛糾は複雑化し、救済は遅延し、救済の程度も困難となってくることが予測できるのである。

事柄は、「公共性の論理によって、住民の権利は、「受忍限度」の枠の中

にしばしばとじこめられてしまうところにある。「公共性」すなわち「公益」、「公共の福祉」の概念が、人権の制約原理として機能するものであると考えられているところに、これらの問題の根源が存する。憲法12条においては、国民は憲法によって、自由及び権利が不断的努力によって保障されていることを述べるが、同時に後段において「又、国民は、これを濫用してはならないのであって、常に公共の福祉のためにこれを利用する責任を負ふ。」とされており、また更に、民法においても、その第1条第1項において「私権ハ公共ノ福祉ニ遵フ」とされているのである。これらにいう「公共の福祉」が国民の人権や権利の制約原理を示すものと直ちに理解することは、あまりにも短絡にすぎるといえるものである。ここで「環境権」と「公共性」をめぐる裁判の事例としては昭和49年3月30日、原告575人が、新幹線の騒音、振動の差止めを求めて（あわせてこれまでの被害の慰藉料をも求めて）名古屋地方裁判所に提訴した、いわゆる新幹線公害訴訟であり、またもう一つは、昭和49年2月27日に判決のあった大阪国際空港公害訴訟判決についてである。

ここでの被告・国側の主張も空港の「公共性」が前面に強調されてきたのであった。国際交流の必要やその需要増に応じてゆくにおいても、またわが国の国民生活の上からもその公共性・公益性は明白であるとの主張がなされ、代替空港ができるまでは夜間郵便機の運航も翌日配達確保のためには必要であるとされてきた。一方の原告・住民側は、需要の多くは航空会社と観光資本によって作られてきたもので、年ごとの利用者増加も、国の過保護政策によってもたらされてきた低料金などに原因があるとし、また基本的人権に重大な被害が生じてきている場合には、公共性は問題になるものではなく、更に、民主的手続を経ずに拡張、増便を続けた国に公共性主張の資格はないもので、そこでの公共性は、私的利潤追求のかくれみなのであるとの趣旨の主張がなされていた。このように争点の一つに「公共性」の問題がでてきたが、住民の最も強く要求した夜9時から10時の間の発着禁止の要求が認められないという、いわば国の行政政策の現状追認、

現状肯定的な判決であったが、しかし「公共性」については、原告・住民の主張を認める判決を下している。「本件空港がわが国の航空輸送の上で、内外共に重要な役割を果たしていることは疑いないが、かかる公共性があるからといって、直ちに賠償責任が免責されることにはならないのである。公共性を理由に被害者に受忍を強いることは到底許されない。公共性の犠牲者たる原告らには、公共の責任においてその損害を償うべきものである」として被告・国側の公共性を理由にした免責はあり得ないことが明言されているのである。新幹線訴訟においても同じ論理が出てくるのであり、原告・住民の公共性を理由にした受忍は強いられる理由はあるまい。

新幹線公害訴訟においても、大阪空港訴訟におけると同様、騒音・振動に対する差止を求める訴えであり、被告は国であるという極めて共通の性格をもった訴訟なのである。ともに公共的性格をもつものとして、新幹線訴訟も、「公共性」が争点の最大なものの一つに挙げられてくることになる。

この新幹線の公共性について、国鉄が明白な主張を示したのは、昨年9月17日、原告・住民側の請求に対する事実関係、法律上の反論点をまとめて裁判所に提出した準備書面(一)においてであった。この準備書面は、すぐ後の20、21日に行われた新幹線公害訴訟の現場検証の直前というタイミングにおいて出されているが、被告・国鉄側の立場が明確にされているのである。この準備書面は長文にわたり国鉄側の陳述がなされているものであるが、その骨子は「新幹線の公共性は高く、その運行には不法行為はない。騒音などの防止には最善の努力をしており、原告らの主張する身体的、精神的被害は主観的なもので、新幹線と被害の間には因果関係はなく、この請求は権利の乱用である」といったものであった。

さて、新幹線訴訟の被告側、すなわち国鉄の主張する「公共性」の意味はいわば原告側の沿線住民に対する人権の制約概念として持ち出してきた如くに思われる。前節における如く、全面的に新幹線の「公共性」を強調して、住民は、その受忍すべきであることを述べているが、ここで、国鉄側がふり廻している「公共性」「公共の利益」「公共の福祉」の概念に

については、このような、人権制約概念として、いいかえれば住民の人権抑圧機能をもつ概念として、そのまま受けとめてきていいものであろうか。

要するに国鉄の主張する日本国有鉄道法の目的規定を法的論拠とする「公共の福祉」(第1条)すなわち大量輸送の公益性、その騒音の特殊性等々に亘っての公共の福祉の中味は、いわば、終局的には、経営の論理であり、同時に公企業の、まさしく大資本の、独占資本の論理そのものであって、これらの利益のためには、前節で述べた如き、沿線住民の生活環境破壊はやむをえないことであって、個々の市民の、身体的自由、生活環境保全、生命の安全は、全体のためには制限もやむをえないとの論理につながってゆくものであろう。「公共の福祉」は、国家の利益であるとの戦前(明治憲法下)の論理がそのまま、国鉄及びその経営を指導する行政機関に厳然として生き続けていることを証明するものである。同時にまた、新幹線を全面的にストップしたり、廃止することを住民は主張しているわけではない。せめて65ホンを騒音を弱めるためにスピードを約7キロメートルに亘って弱めてほしいと主張しているだけである。このスピードダウンは東京・大阪間の時間距離にして3、4分の程度短縮されるのみであるといわれる。この3、4分の時間短縮で実に、約5千世帯の人々が精神的・身体的苦痛から解放されることになるのである。私は、この5千世帯の人々の苦痛の解放こそが「公共の福祉」であると考えてるのである。すなわち真の「公共の福祉」「公益性」とは、個々の住民の、国民の基本的人権の充足であり、それらは決して、基本的人権の対立概念ではなく、より複雑化・細分化してきている人権に対する、その相互間における調整原理として今日的にとらえられなければならないものであろう。あわせて、新幹線の騒音新基準は、被害住民の納得のゆくものではないにしても、その基準達成が国鉄に課せられた最少限の義務として、直ちに実施されなければならないものであろう。そのことがすなわち、「公共性」への配慮でもあるからである。

〔Ⅷ〕「環境権」と地方自治再創造論

針生誠吉教授は、憲法 8 章に位置づけられている統治機構としての自治体の人権擁護の最終目的確保の手段として、更に住民の自治権を憲法第 3 章の人権体系とのかかわりにおいて、人権として再構成することによって、今日の企業国家による環境破壊の決定的状況に何らかの救済策を打ち出されるべく独自の「自治体憲法学」の理論を提唱されてきた。この「自治体憲法学」の提唱の基本的前提は、「今日の地方自治の問題、都市問題は、日本の自然科学、社会科学に対して根源的再検討をせまる問題である。今日都市問題は人類の存亡を問う問題であるといわれている。核兵器の問題が、もう一つの存亡を問う問題であり、平和の科学である憲法科学・社会科学としての憲法学の出発点となった重要課題であるとするならば、高度経済成長による、都市社会の環境破壊、水、空気、土地、人権と生活の大量破壊の問題こそは、憲法科学に課せられた最先端の課題であるといえよう。」（針生誠吉「自治体憲法学の基本問題」（都市研究報告）4 頁）ということから出発する。そして企業と国家が、結びついて今や健康・生命が、大量に破壊され、なおかつその危機の進行の度合を一層押し進めている現代国家、現代憲法状況の中にあってこの提唱の基本にある地方自治論における人権論再構成の原点は、環境権乃至生活権にあると強調されている。すなわち、住民の生活環境、それらを取りまく良好な生活環境への自己防衛、あるいは自己決定権を、環境権概念を中心において、生活権・住民権にみい出されようとされるのである。その論理の構築のプロセスには、高柳信一教授の人権論再構成の憲法学的発想に根ざす「生活権」理論、そして、社会保障・社会資本・社会保健の総括としてのシビル・ミニマム論を展開する政治学的発想の松下圭一教授の「生活権」理論を評価する。更に合せて、下山瑛二教授の生命を中心にしてその外延に環境権を位置づける考え方、乃至生命権、唄孝一教授の「健康権」の概念を検討されてくる。

その結果、針生教授の「環境権」論は、第一次的には、企業国家による人権侵害に対する防衛抵抗の法理として作用するものであり、第二次的には行政権による公害対策の積極的推進の問題として、憲法第25条と関連してくるものとされる。いいかえれば、憲法13条の生命の尊厳をまもる権利という人権条項の基本原則を根底にすえて、資本と行政権力との結びつきによる生命と健康の大量破壊に抵抗して、第25条の社会権によって、国、とくに住民運動を背景とする地方自治体に対し、健康な生活環境の積極的な推進を果すべきものとして理論づけられる。

この現代におけるテクノロジーの終局段階に決定的な環境破壊による大量人権破壊に、積極的に対応しようとする「自治体憲法学」理論に位置づけられている「環境権」理論は、従って、生命の尊厳をうたう「13条基本的前提」説ともいえるべき学説として提示された。

もっとも、この地方自治再創造論の「自治体憲法学」及びそこで位置づけられる「環境権」論は、すでに、1968年10月14日の全国憲で報告があった和田英夫教授の「地方自治の危機—総論」にその萌芽をみい出すことができ、更には、同テーマにおける「討論」での針生教授の問題提起の理論的發展であると考えられよう。

和田英夫教授は、この時点で、なぜ、地方自治の問題をとりあげるのか、しかも「地方自治の危機」として、問題提起するのか、という点から、三つの点を挙げられる。第一はこの時点から、さかのぼって10年間の日本の高度経済成長政策のもたらした広範かつ深刻な諸現象、いわば一方で全国的な都市化と大都市における過密化、他方で、これと対蹠的な一部農漁村における過疎化という分極化ないし二重構造的現象、産業基盤の急激な育成強化とこれに対する有効適切な対応策の欠如ないし軽視、その結果として露呈した市民生活と人権への圧迫や侵害の諸現象——これらの新しい現象が、憲法の保障すべき地方自治の理念と実体をいつしか形骸化するおそれがある、あらわになっていることである。第二に国家政治＝中央政治レベルにおける議会制民主政治の沈滞、不毛ないし病理化の状況は、しばしば地方自

治体の中へ逆流し、そこでそれが再現され、あるいは増幅しかねない傾向がある。そのことは、いうまでもなく、中央・地方を通じての、総体としての日本の民主的憲法体制の危機の招来を意味する。第三には、しからば今日、地方自治に課せられた問題は何であるか。それは、地方自治を取りまく上述のような諸問題状況に対して、何よりも憲法における地方自治体の位置づけを、理論的・実証的にあらためて確認することであり、そうして、中央国政レベルにおける憲法的民主体制の沈滞・不毛に対し、地方自治をばその克服のための媒介項として自己設定するものである（和田英夫「地方自治の危機—総論」ジュリスト No.416, 15頁～16頁参照）、とされる。そして、地方自治の危機状況における状況分析をされた上で、地方自治の機能乃至役割として、その「連帯と抵抗」をもたせるものとして、すなわち「地方自治体は、現代日本の憲法体制における民主的な砦であると同時に、また状況によっては、国家権力と巨大資本の直接的・間接的癒着から生ずる支配—従属の体制に対し、その漸進的変革を迫る強靱な抵抗体として自己を表現しなければならないであろう。しかし、それが有効に機能するためには、自治体そのものの主体性の確立、それをふまえた自治体相互間の連帯、ナショナルな規模での計画化、これらの諸事項におしなべて要求される民主的市民運動が必要であろう」（和田英夫、ジュリスト No.416, 23頁）とされている。この地方自治の現状を踏まえた鋭い問題提起と発想は、前述した針生教授の1973年11月のジュリスト論文（No.546, 88頁以下）「憲法学における地方自治論の再構成」、あるいは都市研究報告「自治体憲法学の基本問題——地方自治の再創造——」で鋭くつめられてきたように思われる。ただ、これらの諸成果を更に発展し超えるべき今後の問題は、「地方自治」をめぐる、殊にその「地方自治の本旨」という問題乃至根拠をめぐる、従来の自治権の固有権説・伝来権説（更には制度的保障説も含め）などの論議の枠を超えて、そのむしろ自治権を人権と把握し、いわば「人権説」とでもいうべき立場から「地方自治」の再構成を図るべきであり、殊にその人権の中心に環境権をおいた生活権

の観念から理論構成を図る必要があると思われる。あくまで生活権思想の中核は、環境権が設定せられるべきであり、自治権の人権の性質は「生活権」と考えられるべきであろう。

ここにおいてなお、松下圭一教授の「市民自治の憲法理論」(岩波新書)について一言するならば、そこでは、必ずしも法学的方法論に立脚するものではないが、市民の生活権をシビル・ミニマムの発想でとらえ、その生活権の把握は、国家優位・自治体劣位という官治的発想を転換して、市民→市町村→都道府県→国という上昇型統治序列の構造の中においてとらえ、いわば「分節」国民主権あるいは市民主権の考え方から自治体・自治権の再構成を提言するのである。このだいたんな提言は、憲法学上の自治権の人権的把握に重要な役割を果すものと考えられるものである。

(なお本稿は、昭和50年10月10日京都府立勤労会館で行われた「全国憲」での、「新しい人権——環境権」の報告の際まとめた草稿の一部分である。従って、それぞれの項目の詰めは、今後の問題として残されている。)